

Les nouvelles règles du jeu de la responsabilité sociale des entreprises

2 mai 2017 par [Gérald Majou Veille](#) 144 visites



Rse.

[Arnaud Van Waeyenberge](#), [HEC School of Management – Université Paris-Saclay](#) et [David Restrepo Amariles](#), [HEC School of Management – Université Paris-Saclay](#)

Les normes issues des pratiques de responsabilité sociale des entreprises peuvent-elles s'apparenter aux normes juridiques classiques ? Oui, car la RSE s'impose de plus en plus comme un véritable système normatif à même de se substituer au droit. Une avancée importante alors que, comme le montre l'indice 2017 des [100 Most Sustainable Corporations in the World](#), les entreprises – notamment françaises – sont de plus en plus proactives en matière de pratiques responsables.

La responsabilité sociale des entreprises (RSE) connaît un succès manifeste depuis plusieurs années, donnant lieu à une production normative particulièrement prolifique, inventive et dynamique : codes de conduite, chartes éthiques, mécanismes de « lanceurs d'alerte », procédures de contrôle inspirées de la compliance, dispositifs de surveillance, d'évaluation et de labellisation par des agences de notation et, plus récemment, indicateurs de performance et mécanismes intelligents dits de [SMARTLaw](#). Pendant longtemps, les juristes ont ignoré ces normes qu'ils considéraient comme étrangères au droit. N'émanant pas des institutions officielles de production du droit, ces dispositifs normatifs de la RSE ne seraient en effet pas « bien-nés » et ne pourraient dès lors être considérés comme des normes juridiques en tant que telles. La tendance semble toutefois commencer à s'inverser.

Les normes issues de la RSE commencent à s'imposer auprès du juge et du législateur

Ces dernières années, plusieurs affaires judiciaires, largement médiatisées, ont réservé un accueil plus favorable aux normes issues de la RSE. C'est le cas par exemple de l'affaire [« Kasky contre Nike »](#) lors de laquelle les juges de la Cour Suprême de Californie, utilisant une disposition de la loi californienne sur les usages honnêtes en matière commerciale, ont condamné Nike pour publicité mensongère parce que l'entreprise n'avait pas respecté les clauses de son code de conduite.

D'une même manière, le législateur européen a également adopté une attitude plus conciliante envers la RSE en indiquant que le non-respect par le professionnel d'engagements contenus dans son [code de conduite est constitutif d'une pratique commerciale trompeuse](#). Enfin, les pouvoirs publics nationaux n'hésitent désormais plus à mettre en place des obligations de publication de rapports non financiers ou d'incorporer de la RSE dans la réglementation de l'accès aux marchés publics.

Un système normatif complet à même de concurrencer les normes juridiques classiques

Cette progressive prise en compte par le droit des normes issues de la RSE n'est toutefois que trop parcellaire et limitée à quelques situations bien particulières. Ce phénomène gagnerait à être appréhendé à partir d'une perspective globale (et non nationale) et au moyen d'une approche pragmatique, c'est-à-dire à partir des effets de régulation produits (et non des sources).

En adoptant cette perspective, il apparaît que la RSE constitue un véritable système normatif qui concurrence, voire se substitue, aux normes juridiques classiques dont elles jouent bien souvent le rôle d'équivalent fonctionnel. Complet, le système normatif issu de la RSE comprend non seulement des normes, mais également des mécanismes de mise en œuvre et des dispositifs de sanction.

Qui produit les normes RSE ?

Les normes issues de la RSE sont produites par une large palette d'acteurs, issus de secteurs variés. Parmi les producteurs qui font ou promeuvent ces instruments RSE, on trouve bien sûr les entreprises mais également les États (par exemple l'Apparel Industry Partnership Agreement aux USA ou le SCS 9000T en Chine), les organisations régionales comme l'Union européenne (par exemple le code de conduite sur les nanotechnologies), les organisations internationales telles l'ONU (par exemple le Global Compact), des ONG (comme l'Equator Principle Association ou l'ISO 26000), des associations professionnelles (code de conduite de l'International Federation of Toy Industries).

Ces producteurs de normes interviennent dans des domaines aussi disparates que la protection de l'environnement, la régulation d'Internet ou des nanotechnologies, le secteur des industries extractives et de l'énergie, le secteur forestier et du textile et même celui des conflits armés.

Comment sont-elles mises en œuvre ?

En complément de ces normes coexistent des mécanismes issus aussi bien du secteur public que du secteur privé et dont le but est d'assurer une correcte mise en œuvre de ces normes RSE. Les autorités *publiques* peuvent par exemple insérer le respect de certains standards RSE comme condition d'obtention d'un contrat public ou réduire le montant d'amendes pénales si l'organisation inculpée prouve l'existence et la mise en œuvre effective d'un code de conduite en son sein (voir à cet égard les « US Sentencing Guidelines »).

Ces mécanismes peuvent également être mis en œuvre par des acteurs *privés* tel le SA 8000 Standard ou le Chevron Operational Excellence Management System, ils prennent alors souvent la forme de label ou de certification. Signalons également le développement très récent d'indicateurs de performance élaborés par des organisations tierces tels que le CSRHub ou le Corporate Human Rights Benchmark. Ces indicateurs, créés sur la base de standards internationaux de la RSE, permettent de comparer la performance des entreprises dans des domaines aussi importants que les conditions de travail, l'impact environnemental ou la politique de non-discrimination.

Comment leur application est-elle contrôlée ?

Bien que parfois judiciaires, les moyens de contrôle évoluent de plus en plus vers de nouveaux processus axés

sur la transparence et la réputation du type « peer review », rapportage et classements. Un manquement pouvant par exemple aboutir à la suppression de l'entreprise de certains indices ([SRI](#), [FTSE4Good](#), etc.), à des réponses de type *blaming*, *shaming* et *boycotting* ou encore au refus de sous-traitance par une entreprise multinationale tête de réseau envers un potentiel fournisseur qui ne respecteraient pas les standards RSE de la société tête de réseau.

Aujourd'hui, le développement de mécanismes dits du [SMARTLaw](#) fait progressivement passer la RSE d'un système d'autorégulation et de respect volontaire à un véritable régime de droit global dont la mise en œuvre et les mécanismes de sanctions sont réalisés de manière électronique, automatisés et dématérialisés. Ainsi, le [Processus de Kimberly](#) – une initiative visant à écarter du marché international les « diamants de la guerre » – a obtenu le soutien des Nations Unies, de la société civile et d'autres acteurs économiques pour mettre en place un système de certification des diamants reposant sur la technologie blockchain. Le but étant d'éviter les défauts de l'ancien processus de traçabilité jugé inefficace et trop dépendant de la volonté des différents acteurs.

En conséquence, la RSE, bien qu'atypique au regard des standards juridiques classiques, constitue un puissant système normatif en ce qu'il relève d'une dynamique mondiale, tirée par des acteurs privés et publics, visant à conduire les entreprises à adopter des standards internationaux (droits de l'homme, anticorruption, droits sociaux).

Ceci justifie l'intérêt des managers et des conseils d'administration à intégrer des juristes dans la conception et la mise en place des politiques RSE au sein des entreprises nationales et transnationales.

Cet article est publié sur le site [Knowledge@HEC](#).

[Arnaud Van Waeyenberge](#), Professeur Assistant en Droit, [HEC School of Management – Université Paris-Saclay](#) et [David Restrepo Amariles](#), Professeur assistant de droit international privé, [HEC School of Management – Université Paris-Saclay](#)

La [version originale](#) de cet article a été publiée sur [The Conversation](#).

Licence : [CC by-sa](#)

[Contacter l'auteur](#)

Thèmes

- [Droit\(s\), juridique](#)
- [Norme\(s\)](#)
- [Entreprise\(s\)](#)
- [International](#)
- [Label, certification](#)